

Pubblicato il 06/02/2023

N. 01232/2023REG.PROV.COLL.
N. 00504/2023 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm.

sul ricorso numero di registro generale 504 del 2023, proposto da:

Ministero della Cultura, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato, i cui uffici sono ubicati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

Comune di Blera, in persona del Sindaco *pro tempore*, Comune di Villa San Giovanni in Tuscia, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avvocati Angelo Annibali e Antonietta Favale, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Comune di San Lorenzo Nuovo, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituito in giudizio

per la riforma:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater) n. 17355/2022, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Blera e del Comune di Villa San Giovanni in Tuscia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 2 febbraio 2023 il Consigliere Lorenzo Cordì e uditi per le parti l'avvocato dello Stato Zerman e l'avvocato Orlando su dichiarata delega dell'avvocato Favale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. In data 20.12.2021 il Ministero della Cultura - Segretariato Generale Unità di Missione per l'attuazione del P.N.R.R. pubblicava sul proprio sito istituzionale un avviso pubblico con cui indiceva una procedura selettiva avente ad oggetto *“la presentazione di Proposte di intervento per la rigenerazione culturale e sociale dei piccoli borghi storici da finanziare nell'ambito del PNRR, Missione 1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura, Component 3 – Cultura 4.0 (M1C3). Misura 2 «Rigenerazione di piccoli siti culturali, patrimonio culturale, religioso e rurale», Investimento 2.1: «Attrattività dei borghi storici»*”.

1.1. L'investimento 2.1 *“Attrattività dei borghi storici”* si articolava in due componenti:

i) linea di intervento A, nell'ambito della quale si prevedeva di sostenere la realizzazione di 21 progetti di particolare rilievo e significato, ciascuno di importo pari a 20 milioni di euro, per un ammontare complessivo di 420 milioni di euro;

ii) linea di intervento B – rilevante nella presente controversia -, finalizzata alla realizzazione di progetti locali di rigenerazione culturale e sociale di almeno 229 borghi storici, caratterizzati da una significativa marginalità economica e

sociale, per i quali veniva stanziato un *plafond* di 380 milioni di euro, ripartiti su scala regionale secondo quanto previsto dalla Tabella riportata al foglio 4 dell'avviso.

1.2. Per la linea di intervento B si prevedeva la possibilità per i Comuni di partecipare alla selezione in forma singola o aggregata (fino a un massimo di tre Comuni e purché la popolazione residente complessiva non superasse i 5.000 abitanti), con domanda da presentarsi esclusivamente in via telematica entro il 15 marzo 2022, tramite l'applicativo informatico appositamente predisposto dal Ministero.

1.3. Alla domanda doveva allegarsi la documentazione elencata all'art. 4, comma 9, dell'avviso tra cui, per il caso di partecipazione in forma aggravata (come nel caso di specie), le delibere di approvazione della proposta di progetto locale di rigenerazione culturale e sociale adottate dall'organo competente di ciascuno dei Comuni aggregati. Ai sensi dell'art. 7, comma 1, dell'avviso, le domande di finanziamento pervenute dovevano essere sottoposte ad una prima *“verifica di ammissibilità formale”* da parte del Ministero della cultura, con il supporto di una Segreteria tecnica appositamente costituita, *“avuto riguardo alla relativa conformità alle disposizioni di cui al precedente articolo 4, nonché alla presenza di tutti i documenti e le dichiarazioni richieste [dall'avviso]”*, con esclusione e conseguente non ammissione alla successiva valutazione di merito di quelle *“che dovessero risultare non ammissibili a seguito della verifica di cui al precedente punto 1”* (art. 7, comma 2, dell'avviso). Inoltre, ai sensi dell'art. 11, comma 10, dell'avviso, *“le domande di finanziamento non complete e/o non sottoscritte, ovvero recanti in allegato una proposta, documenti o dichiarazioni non completi e/o non sottoscritti, ovvero carenti della proposta, dei documenti o delle dichiarazioni di cui al precedente articolo 4 e, comunque, non corrispondenti a quanto previsto e richiesto a pena di esclusione [dall'avviso], saranno considerate non validamente presentate e saranno pertanto escluse a termini del precedente articolo 7”*.

2. Il Comune di Blera (VT) presentava domanda di partecipazione alla procedura in forma aggregata con il Comune di Villa San Giovanni in Tuscia,

ai sensi di quanto previsto dall'art. 4 del Bando. Alla domanda di partecipazione era, tuttavia, allegata la sola deliberazione di approvazione del progetto adottata dalla Giunta Comunale del Comune di Blera (delibera n. 41 del 14 marzo 2022), individuato quale Comune capofila, e non anche quella del Comune aggregato (delibera di G.C. del Comune di Villa San Giovanni in Tuscia n. 13 del 15 marzo 2022).

2.1. Con provvedimento prot. n. 16175-P del 12 maggio 2022, il Ministero della Cultura comunicava l'esclusione della domanda ai sensi dell'art. 7, comma 2, dell'avviso, per omessa allegazione della delibera di adesione del Comune aggregato. In data 23 giugno 2022 il Comune di Blera inoltrava istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di esclusione, rappresentando che *“la deliberazione ritenuta mancante, che si trasmette in allegato alla presente istanza, è stata ritualmente e tempestivamente adottata dalla Giunta Comunale del Comune di Villa San Giovanni in Tuscia entro il termine di scadenza delle domande di partecipazione all'avviso, previsto per il 15.3.2022”*, e precisando, altresì, che *“tale circostanza sarebbe agevolmente emersa se Codesto Ministero avesse fatto corretta applicazione del principio - di carattere imperativo - del soccorso istruttorio, di cui all'art. 6 della legge n. 241/90”*. Con nota prot. n. 21773 del 28 giugno 2022, il Ministero rigettava tale istanza, invocando la disciplina della *lex specialis* di cui all'art. 4, comma 9, lett. d), dell'avviso, e richiamando la giurisprudenza amministrativa che escludeva l'attivazione del soccorso istruttorio in caso di procedure selettive.

3. I Comuni di Blera e Villa San Giovanni in Tuscia impugnavano dinanzi al T.A.R. per il Lazio – sede di Roma il provvedimento di esclusione, l'avviso, e il successivo decreto del medesimo Ministero della cultura n. 453 del 7 giugno 2022 (con il quale erano approvate: *i*) l'elenco complessivo di merito delle proposte ammesse a valutazione; *ii*) le graduatorie regionali delle proposte finanziabili, in ordine decrescente; *iii*) le graduatorie regionali delle proposte ammesse a finanziamento).

3.1. A sostegno della domanda i Comuni deducevano l'illegittimità dei provvedimenti impugnati:

i) per violazione dei principi dettati in tema di soccorso istruttorio e procedimentale, nonché del principio del *favor participationis*, atteso che il documento mancante era stato “*tempestivamente (nel termine ultimo previsto per la data di presentazione delle istanze) adottato, sebbene non allegato al momento della trasmissione della domanda*”, e, quindi, si trattava di atto che si sarebbe potuto acquisire attivando il soccorso istruttorio, trattandosi di mera carenza documentale;

ii) per manifesta illogicità delle clausole di cui all'art. 4, all'art. 7, nonché all'art. 11, paragrafo 10, dell'avviso nella parte in cui, nel prevedere le cause escludenti, non consentivano il ricorso al soccorso istruttorio e prevedevano irragionevoli ed eccessivi adempimenti di carattere meramente formale e documentale.

3.2. Resisteva il Ministero della Cultura chiedendo di respingere la domanda di annullamento in quanto infondata.

4. Il T.A.R. per il Lazio – sede di Roma accoglieva il ricorso evidenziando che:
- dalla documentazione versata in atti risultava che la delibera di approvazione del progetto da parte del Comune aggregato di Villa San Giovanni in Tuscia, non allegata alla domanda di partecipazione, era approvata (dalla Giunta comunale) entro il termine ultimo (15 marzo 2022), previsto dal bando per la presentazione delle domande;

- il *thema decidendum* della controversia ruotava sull'operatività nell'ambito di una procedura di tipo selettivo del soccorso istruttorio di cui all'art. 6, comma 1, lett. b), l. n. 241/1990, al fine di integrare la documentazione carente, tramite la successiva produzione, in sede procedimentale, di un documento esplicitamente richiesto dal bando ed esistente alla data di scadenza fissata dalla *lex specialis* per la presentazione delle domande di partecipazione;

- nonostante il tenore testuale della menzionata disposizione, la prevalente giurisprudenza considerava il c.d. soccorso istruttorio come un dovere e non

come una mera facoltà, essendo istituto volto a garantire la massima collaborazione possibile tra privato e amministrazione pubblica e da ritenersi operante anche nell'ambito delle procedure concorsuali o, comunque, di carattere comparativo, ferma restando la necessità di rispettare la *par condicio* tra i partecipanti;

- in tali procedimenti risultava necessario operare un bilanciamento tra il principio di buon andamento dell'azione amministrativa e la parità di trattamento tra i partecipanti;

- sul tema oggetto di causa non si registravano indirizzi univoci in giurisprudenza ma si riteneva preferibile l'orientamento che stigmatizzava un comportamento eccessivamente rigido e formalistico, come tale, idoneo ad arrecare un danno, prima ancora che all'interesse privato, all'interesse pubblico;

- restava inteso che l'istituto non poteva operare al fine di ovviare alla carenza, *ab origine*, di un requisito prescritto dalla *lex specialis* che regola la procedura;

- nel caso di specie, l'esclusione risultava disposta in considerazione di una mera omissione documentale, rappresentata dalla mancata allegazione, alla domanda di partecipazione, della delibera di approvazione di uno degli Enti;

- tale allegato era, comunque, ricavabile dal contesto della documentazione trasmessa in allegato alla domanda di partecipazione considerato che sia la domanda sia il Protocollo di intesa ad essa allegato recavano la specificazione che il progetto era stato presentato dal Comune di Blera in partenariato con il Comune di Villa San Giovanni in Tuscia, in qualità rispettivamente di Ente capofila e di Comune aggregato;

- pertanto, l'attivazione del soccorso istruttorio doveva ritenersi doverosa, trattandosi di un'omissione meramente documentale regolarizzabile in maniera agevole e in tempi rapidi, senza significativi ritardi né consistenti appesantimenti procedurali, concedendo al partecipante un termine (anche contenuto in pochi giorni) per la presentazione di tale documento;

- non meritava condivisione la tesi secondo cui l'adempimento era previsto dal bando "*a pena di esclusione*", con conseguente auto-vincolo per l'Amministrazione procedente, non potendo il soccorso istruttorio trovare ostacoli nelle pur chiare previsioni della *lex specialis*, laddove esse fossero in concreto applicate con eccessiva rigidità in modo da determinare, in via automatica, esclusioni non in linea con i principi di proporzionalità, giusto procedimento e buon andamento dell'azione amministrativa;

- risultava, quindi, illegittimo l'operato dell'Amministrazione che doveva essere guidata dalla finalità ultima di premiare il pregio tecnico dei progetti tenuto conto anche del fatto che non era raggiunto il tetto massimo delle risorse, sicché, *a fortiori*, l'attivazione del soccorso istruttorio non avrebbe comportato alcuna alterazione della *par condicio* tra gli Enti partecipanti.

5. Il Ministero della Cultura articolava appello evidenziando l'erroneità della sentenza di primo grado in quanto:

- l'avviso era chiaro nell'esprimere ai candidati l'esigenza di celerità che avrebbe caratterizzato la procedura con l'invito, agli stessi, di prestare particolare accuratezza nella presentazione dei documenti necessari;

- altrettanto univoche erano le disposizioni della legge di gara che richiedevano, a pena di esclusione, l'allegazione alla domanda di finanziamento della delibera dell'organo competente di approvazione della proposta di intervento del Comune proponente, posta a garanzia dell'esigenza sostanziale che la proposta progettuale fosse accettata, approvata e condivisa da tutti i Comuni aggregati, anche in considerazione delle dichiarazioni rese e degli impegni assunti per effetto della presentazione della domanda di partecipazione;

- non poteva condividersi l'applicazione generalizzata del soccorso istruttorio nell'ambito di procedimenti "*complexi*", quali le procedure selettive e comparative di massa, dovendosi tener conto delle esigenze di celerità della procedura e della *par condicio* dei candidati;

- a fronte di una clausola del bando che prevedeva, a pena di esclusione, la produzione della delibera di Giunta di approvazione della proposta di progetto, l'Amministrazione non avrebbe potuto attivare il soccorso istruttorio, che si sarebbe tradotto in una violazione del fondamentale principio della *par condicio* dei partecipanti alla procedura;
- né rilevanza alcuna poteva attribuirsi alla circostanza che, all'esito della procedura comparativa, fossero residuati dei fondi, trattandosi di circostanza conoscibile solo *ex post*;
- né, ancora, l'esistenza di un residuo di fondi valeva *ex se* a far venire meno – nemmeno *a posteriori* – l'esigenza di tutelare, comunque, la *par condicio*, posto che anche in tale ipotesi v'è sempre un controinteressato potenzialmente leso dall'ingresso in graduatoria di un soggetto che, invero, andava escluso per non avere adottato la massima accuratezza nel predisporre e trasmettere la domanda di finanziamento;
- le esigenze di celerità nell'azione amministrativa valevano, *a fortiori*, in riferimento alle procedure P.N.R.R., come quella di specie.

5.1. L'Amministrazione della Cultura articolava, altresì, domanda di tutela cautelare sia monocratica che collegiale.

6. Si costituivano in giudizio i Comuni di Blera e di Villa San Giovanni in Toscana riproponendo, altresì, il secondo motivo del ricorso introduttivo, la cui disamina era assorbita dalla decisione del T.A.R. per il Lazio - sede di Roma.

7. Con decreto n. 245/2023 il Presidente della Sezione respingeva l'istanza cautelare monocratica, fissando, per la discussione, la camera di consiglio del 2.2.2023. A tale udienza la causa era trattenuta in decisione previo avviso alle parti da parte del Collegio della possibile definizione del giudizio con sentenza in forma semplificata.

8. Entrando in *medias res* il Collegio osserva, in primo luogo, come sussistano i presupposti per poter definire il giudizio con sentenza in forma semplificata *ex artt. 60 e 74 c.p.a.* atteso che: *1)* l'istruttoria risulta completa, non dovendosi acquisire alcuna ulteriore prova *ex art. 104 c.p.a.*; *2)* non vi

sono necessità di integrazione del contraddittorio considerata anche la fondatezza del ricorso in appello che comporta la reiezione del ricorso introduttivo di primo grado con conseguente inidoneità della pronuncia ad investire situazione soggettive di soggetti utilmente collocati nella graduatoria; *iii*) le parti non evidenziano alcuna ragione ostativa all'adozione della pronuncia; *iv*) la pronta definizione del giudizio risulta in linea con le esigenze di accelerazione dei giudizi in materia di P.N.R.R., espresse, *ex aliis*, dalla previsione di cui all'art. 12-*bis* del decreto-legge n. 68/2022, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 108/2002.

9. Il ricorso in appello è fondato per le ragioni di seguito esposte che sorreggono, altresì, la reiezione del motivo di ricorso riproposto, il quale può esaminarsi congiuntamente alle censure contenute nel gravame in quanto strettamente connesso alle stesse.

9.1. Prendendo l'abbrivo dalle regole contenute nell'avviso si osserva come, per la linea intervento B, si prevedeva la possibilità per i Comuni di partecipare alla selezione in forma singola o aggregata (fino a un massimo di tre Comuni e purché la popolazione residente complessiva non superasse i 5.000 abitanti), con domanda da presentarsi esclusivamente in via telematica entro il 15 marzo 2022, tramite l'applicativo informatico appositamente predisposto dal Ministero. L'avviso imponeva di allegare alla domanda la documentazione elencata all'art. 4, comma 9; per il caso di partecipazione in forma aggregata (come nel caso di specie), si richiedeva l'allegazione delle delibere di approvazione della proposta di Progetto locale di rigenerazione culturale e sociale adottate dall'organo competente di ciascuno dei Comuni aggregati.

9.2. Le regole contenute nella *lex specialis* risultavano, quindi, chiare nel richiedere l'allegazione di entrambe le delibere adottate dall'organo competente di ciascuno dei Comuni aggregati. Del resto, secondo costante giurisprudenza di questo Consiglio (applicabile anche al caso di specie), "*il bando, costituendo la lex specialis del concorso, deve essere interpretato in termini*

strettamente letterali, con la conseguenza che le regole in esso contenute vincolano rigidamente l'operato dell'amministrazione pubblica, obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, in ragione sia dei principi dell'affidamento e di tutela della parità di trattamento tra i concorrenti, che sarebbero pregiudicati ove si consentisse la modifica delle regole di gara cristallizzate nella lex specialis medesima, sia del più generale principio che vieta la disapplicazione del bando, quale atto con cui l'amministrazione si è originariamente autovincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva” (Consiglio di Stato, sez. VI, 2 marzo 2021, n. 1788). La giurisprudenza ritiene, infatti, che: *“nell'interpretare la legge di gara, occorre privilegiare il valore semantico delle proposizioni utilizzate nelle singole clausole evitando qualsiasi percorso ermeneutico che conduca all'integrazione delle regole di gara e per questa via faccia emergere significati delle clausole ulteriori ed estranei rispetto a quelli contenuti nel perimetro dei possibili significati delle disposizioni, dovendosi qui ribadire che l'interpretazione della lex specialis soggiace, come per tutti gli atti amministrativi, alle stesse regole stabilite per i contratti dagli artt. 1362 c.c. e ss., tra le quali assume portata decisiva quella che valorizza l'interpretazione letterale (così, tra le molte, Cons. Stato, Ad. plen., n. 7/2013; III, n. 3715/2018; V, n. 4684/2015)”* (Consiglio di Stato, Sez. III, 24 novembre 2020, 7345).

9.3. Alla luce delle considerazioni esposte, risulta evidente come l'avviso imponesse l'allegazione alla domanda della delibera del Comune capofila e del Comune aggregato. Un adempimento che, diversamente da quanto dedotto dalle Amministrazioni comunali, non può ritenersi né irragionevole o inutile né sproporzionato, trattandosi, al contrario, di una documentazione necessaria per attestare l'impegno del Comune – per il tramite dell'organo istituzionalmente investito di tale compito – a vincolarsi sia alla partecipazione alla selezione che ai successivi adempimenti imposti in caso di ammissione della domanda e finanziamento del progetto. Né tale impegno poteva ricavarsi *aliunde* e, in particolare, dalla domanda e dagli ulteriori documenti presentati atteso che le indicazioni ivi contenute non esprimono,

comunque, la volontà dell'Ente per il tramite della Giunta, istituzionalmente investita del compito di impegnare l'Amministrazione comunale.

9.4. La previsione dell'avviso risulta, pertanto, finalizzata ad acquisire certezza dell'assunzione dell'impegno da parte del Comune aggregato attraverso un onere di allegazione di agevole adempimento. Del resto, secondo la costante giurisprudenza amministrativa, è consentito alle Amministrazioni imporre *“oneri minimi di cooperazione, quale appunto è il dovere di fornire, tra l'altro, la documentazione prescritta, a pena di inammissibilità o di esclusione, nel rispetto del termine perentorio all'uopo assegnati”* (Consiglio di Stato, Sez. III, 22 febbraio 2019, n. 1236).

9.5. Inoltre, con specifico riferimento al tema centrale del presente giudizio, la giurisprudenza osserva che, *“nelle procedure comparative e di massa, caratterizzate dalla presenza di un numero ragguardevole di partecipanti, il soccorso istruttorio, previsto dall'art. 6, comma 1, lettera b), della L. n. 241 del 1990 non può essere invocato, quale parametro di legittimità dell'azione amministrativa, tutte le volte in cui si configurino in capo al singolo partecipante obblighi di correttezza - specificati mediante il richiamo alla clausola generale della buona fede, della solidarietà e dell'autoresponsabilità - rivenienti il fondamento sostanziale negli artt. 2 e 97 Cost., che impongono che quest'ultimo sia chiamato ad assolvere oneri minimi di cooperazione, quali il dovere di fornire informazioni non reticenti e complete, di compilare moduli, di presentare documenti (Cons. Stato Sez. III, 24 novembre 2016, n. 4932; n. 4931; Ad. Plen., 25 febbraio 2014 n. 9)”* (Consiglio di Stato, Sez. V, 14 aprile 2020, n. 2402).

9.6. Pertanto, l'allegazione della delibera del Comune aggregato risulta richiesta ragionevole e proporzionata da parte dell'Amministrazione e non costituisce un adempimento meramente formale ma assume rilievo sostanziale.

9.7. Dinanzi alla mancata allegazione di tale delibera il Ministero non ha, correttamente, attivato il soccorso istruttorio consentendo alle Amministrazioni locali di produrre successivamente un documento pur formatosi prima del termine di scadenza del bando. Deve, infatti, considerarsi

come lo stesso Giudice di primo grado precisi che l'applicazione dell'istituto non possa essere generalizzata ma vada gradata (o, come si vedrà, persino esclusa) in procedimenti selettivi, caratterizzati non soltanto da esigenze di celerità ma anche dalla necessità di preservare gli altri partecipanti sia da possibili ritardi che deriverebbero dall'attivazione del soccorso istruttorio sia dall'alterazione della competizione che potrebbe ingenerarsi con l'ammissione postuma di domande non completate con la medesima cura ed acribia che è ragionevole attendersi da soggetti che partecipano a procedure di assegnazione di fondi pubblici.

9.8. Procedimenti come quelli all'attenzione del Collegio sono, infatti, caratterizzati da peculiari esigenze di speditezza. E ciò vale, *a fortiori*, nelle procedure relativi a finanziamenti del P.N.R.R. che, come ricordato dall'Amministrazione, risulta caratterizzato da termini particolarmente celeri il cui rispetto è necessario per la copertura finanziaria dei progetti da parte dell'Unione europea. Pertanto, l'attivazione del soccorso istruttorio per ogni domanda incompleta terminerebbe per determinare un rallentamento evidente del procedimento con il rischio di non poter accedere ai fondi europei e, quindi, di far gravare, in ultima istanza, sulla collettività (nel caso, in cui il progetto sia mantenuto pur in caso di perdita della copertura euro-unitaria) i costi per il finanziamento di progetti la cui procedura di assegnazione sia rallentata dalla scarsa attenzione di alcuni dei partecipanti. Né una diversa conclusione può affermarsi in ragione della ritenuta facilità di acquisizione del documento mancante nel caso di specie. Una simile prospettiva introduce, infatti, un elemento di differenziazione dell'attivazione del soccorso istruttorio dai contorni particolarmente sfumati non essendo possibile stimare preventivamente quale siano i documenti agevolmente acquisibili e quali, invece, quelli che possano determinare effettivi rallentamenti nella procedura. Inoltre, simile interpretazione non tiene conto della circostanza che la richiesta di una documentazione completa mira proprio ad evitare *tout court* all'Amministrazione di dover acquisire in tempi

successivi elementi ritenuti indispensabili per la valutazione delle domande, consentendo alla stessa di operare le valutazioni di merito delle stesse senza dover attendere integrazioni successive che, specie in casi di partecipazione di un numero elevato di concorrenti, si tradurrebbero, comunque, in un ritardo nella definizione del procedimento.

9.9. A quanto sin qui esposto si aggiunge, quale ulteriore elemento che esclude l'obbligo di attivazione del soccorso istruttorio, la considerazione relativa all'accentuata multipolarità del rapporto amministrativo in caso di procedimenti selettivi come quello di specie. Come appena evidenziato le procedure di selezione per l'ammissione ai benefici pubblici vedono la partecipazione di un elevato numero di candidature (1793 nel caso di specie). Ammettere un obbligo di soccorso istruttorio significherebbe imporre all'Amministrazione di attivare il rimedio in un numero indefinito di casi con l'evidente e già indicato rischio di indebito allungamento dei tempi di chiusura del procedimento. In secondo luogo, simile dovere di soccorso istruttorio andrebbe a scapito dei candidati che, nel presentare le proprie domande, abbiano prestato la cura ed attenzione richiesta dal bando. Infatti, simili candidati rischierebbero di accedere alle risorse messe a disposizione dall'avviso in tempi dilatati dall'attivazione del soccorso istruttorio con conseguente ritardo nella realizzazione dei loro progetti. Inoltre, non è da escludere – come evidenzia il Ministero – come l'ammissione successiva, per il tramite del soccorso istruttorio, di domande incomplete, rischierebbe di alterare la posizione in graduatoria di alcuni candidati che potrebbero risultare superati da chi non ha formulato una domanda nei termini previsti dalle regole che governano la “*competizione*” (cfr.: Consiglio di Stato, Sez. I, 18 novembre 2022, n. 1802, relativa a questione identica a quella esaminata dal Collegio).

9.10. Le considerazioni esposte non trovano smentita nella giurisprudenza indicata dal Giudice di primo grado che, al contrario, riguarda procedimenti

diversi per natura e complessità soggettiva e che, come tali, non sono sovrapponibili al caso di specie. Infatti:

i) la sentenza della Sezione del 24 febbraio 2022, n. 1308, riguarda un procedimento ad evidenza pubblica nel quale non soltanto l'istituto del soccorso istruttorio rinviene un'apposita disciplina speciale ma la "platea" dei concorrenti per i quali l'istituto potrebbe operare risulta nettamente contenuta per cui i rallentamenti nel procedimento risultano, comunque, temporalmente limitati;

ii) la sentenza della Sezione del 10 maggio 2021, n. 3664, non ammette ma, al contrario, esclude il soccorso istruttorio atteso che l'attivazione del rimedio in quel caso avrebbe comportato un "aggravamento parimenti incoerente rispetto ad una procedura legislativamente predefinita".

9.11. In ultimo, è privo di rilievo l'affermazione del Giudice di primo grado laddove "aggiunge (ed è questo il secondo rilevante profilo da evidenziare) che all'esito della procedura comparativa di cui trattasi sono residuati dei fondi, non essendo stato raggiunto il tetto massimo delle risorse stanziato (circostanza mai smentita dall'Amministrazione), sicché a fortiori l'attivazione del soccorso istruttorio non avrebbe comunque comportato alcuna alterazione della par condicio tra gli Enti partecipanti".

Infatti, come rilevato dall'Amministrazione, un simile argomento postula una valutazione di illegittimità del provvedimento in base ad una circostanza futura rispetto al momento di adozione dell'atto e, come tale, non idonea a costituire parametro di legittimità sostanziale dell'azione amministrativa. In sostanza, la constatazione postuma del numero di risorse impiegate non vale a fondare l'illegittimità dell'esclusione disposta per la carenza dei requisiti della domanda nel momento di valutazione della stessa.

9.12. In ragione di quanto esposto l'appello del Ministero deve accogliersi e, per l'effetto, deve riformarsi la sentenza di primo grado e respingersi il ricorso introduttivo del giudizio. Le osservazioni sin qui formulate escludono, inoltre, la fondatezza del motivo di ricorso riproposto dai Comuni non potendosi ravvisare una illegittimità delle regole dell'avviso nella parte in cui non

ammettono il soccorso istruttorio, trattandosi, al contrario, di previsioni conformi ai principi tracciati.

10. Le spese di lite del doppio grado di giudizio possono essere eccezionalmente compensate in considerazione della peculiarità della lite che vede contrapposte Amministrazioni pubbliche.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), accoglie il ricorso in appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, respinge il ricorso introduttivo del giudizio. Compensa tra le parti costituite le spese di lite del doppio grado di giudizio.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 febbraio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere

Lorenzo Cordi', Consigliere, Estensore

Giovanni Gallone, Consigliere

L'ESTENSORE

Lorenzo Cordi'

IL PRESIDENTE

Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO